VIII kadencja

KANCELARIA SEJMU
Biuro Komisji Sejmowych

PEŁNY ZAPIS PRZEBIEGU POSIEDZENIA

■ **Komisji Ustawodawczej**
(nr 25)
z dnia 20 października 2016 r.

Pełny zapis przebiegu posiedzenia

Komisji Ustawodawczej (nr 25)

20 października 2016 r.

Komisja Ustawodawcza, obradująca pod przewodnictwem posłów: **Marka Asta (PiS)**, przewodniczącego Komisji, i **Barbary Bartuś (PiS),** zastępcy przewodniczącego Komisji, realizowała następujący porządek dzienny:

– zaopiniowanie dla Marszałka Sejmu, w trybie art. 121 ust. 2 regulaminu Sejmu, spraw zawisłych przed Trybunałem Konstytucyjnym o sygn. akt K 20/15 i K 42/15.

W posiedzeniu udział wzięli pracownicy Kancelarii Sejmu: **Marzena Laskowska** – naczelnik Wydziału Postępowań przed Trybunałem Konstytucyjnym w Biurze Analiz Sejmowych, **Marcin Wójcik** – z sekretariatu Komisji w Biurze Analiz Sejmowych oraz **Zbigniew Gromek, Katarzyna Miaskowska-Daszkiewicz, Szymon Pawłowski** – eksperci z Biura Analiz Sejmowych.

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):

Otwieram posiedzenie Komisji Ustawodawczej. Witam panie posłanki i panów posłów, witam przedstawicieli Biura Analiz Sejmowych z panią naczelnik. Porządek dzienny mają państwo przed sobą. Czy usłyszę sprzeciw? Sprzeciwu nie słyszę. Uznaję, że Komisja porządek dzienny przyjęła.

Pan poseł Marek Rząsa ma jakieś uwagi?

Poseł Marek Rząsa (PO):

Panie przewodniczący, Wysoka Komisjo, zwracam się z prośbą, jeśli nie jest to uwarunkowane jakimiś terminami, o przełożenie rozpatrzenia sprawy o sygn. akt K 19/15, którą miałem dzisiaj referować. Jest to sprawa, która nie zainteresowała wcześniej żadnego z posłów. Ja ją wziąłem po konsultacji z sekretariatem Komisji. Wszystkie dokumenty oraz projekt stanowiska Sejmu otrzymałem niecałe 40 godzin temu i nie byłem w stanie się z nimi zapoznać, bo jest to dość obszerny materiał. To jest sprawa zainicjowana wnioskiem Prezydenta RP oraz Rzecznika Praw Obywatelskich, a dotyczy leczenia niepłodności. Sprawa jest skomplikowana, tym bardziej, że stanowisko prokuratora generalnego i stanowisko BAS jest odmienne.

Jeśli uzyskam zgodę pana przewodniczącego i Komisji, to na kolejnym posiedzeniu Komisji postaram się tę sprawę zreferować.

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):

Sekretariat podpowiada mi, że sprawa nie jest terminowa, więc sądzę, że nic nie stoi na przeszkodzie, żebyśmy rozpatrzyli ją na kolejnym posiedzeniu Komisji. A zatem przechodzimy do rozpatrzenia sprawy o sygn. akt K 20/15. Pan poseł Eugeniusz Kłopotek, proszę bardzo.

Poseł Eugeniusz Kłopotek (PSL):

Panie przewodniczący, Wysoka Komisji, z góry uprzedzam, że mam sporo uwag do projektu stanowiska i dlatego będę prosił o wyjaśnienie poszczególnych stanowisk zawartych w projekcie.

Rzecznik Praw Obywatelskich złożył wniosek, w którym twierdzi, że kilka ustaw dotyczących, nazwijmy to, szeroko rozumianego spektrum urzędników państwowych jest niezgodnych z konstytucją. Zaraz odniosę się do poszczególnych ustaw. Rzecznik stwierdza, że przez to, iż w tych ustawach nie gwarantuje się pracownikom państwowym czasu wolnego w podwyższonym wymiarze lub dodatkowego wynagrodzenia za pracę w ponadnormatywnym czasie pracy, te rozwiązania, zdaniem rzecznika, są sprzeczne

z art. 4 ust. 2 Europejskiej Karty Społecznej z 1961 r. w tym punkcie przez Polskę ratyfikowaną.

Przypomnę,, a raczej przytoczę brzmienie ust. 2 w art. 4 Europejskiej Karty Społecznej: „W celu zapewnienia skutecznego wykonywania prawa do sprawiedliwego wynagrodzenia, Umawiające się Strony zobowiązują się: uznać prawo pracowników do zwiększonej stawki wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, z zastrzeżeniem wyjątków w przypadkach szczególnych". Komitet Ekspertów Rady Europy, który w 1998 r. zmienił swoją nazwę na Europejski Komitet Praw Społecznych i obecnie jest organem traktatowym Rady, uznał, że rekompensatą za pracę w godzinach nadliczbowych zamiast zwiększonego wynagrodzenia może być czas wolny, ale jego wymiar powinien być wyższy od liczby przepracowanych godzin nadliczbowych. Ponadto uznał, że zgodne z art. 4 ust. 2 Europejskiej Karty Społecznej jest pozbawienie prawa do dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych pracowników zajmujących stanowiska kierownicze oraz funkcjonariuszy publicznych. Jednocześnie Komitet podkreślił, że nie jest dopuszczalne pozbawianie dodatków wszystkich pracowników sektora publicznego, a jedynie wysokich rangą funkcjonariuszy publicznych.

Rzecznik Praw Obywatelskich kwestionuje przepisy w siedmiu ustawach. Pierwszy to art. 151^2 § 1 ustawy – Kodeks pracy, w którym mówi się, że pracownik, który pracował w godzinach nadliczbowych, nabywa prawo do czasu wolnego. Jednak jeśli sam wystąpi o przyznanie mu tego czasu wolnego, to pracodawca musi mu go udzielić, ale na zasadzie godzina czasu wolnego za godzinę przepracowaną. Jeżeli natomiast to pracodawca określi czas wolny, wtedy naliczany jest on według zasady godzina przepracowana – półtorej godziny czasu wolnego. Zwracam uwagę na fakt, że jeżeli pracownik sam wystąpi o czas wolny, to wtedy nie nalicza się mu tego podwyższonego wymiaru czasu wolnego. I to właśnie kwestionuje RPO. W projekcie stanowiska Sejmu uznajemy, że ten przepis jest zgodny ze wskazanym przepisem Europejskiej Karty Społecznej.

Po drugie. Ustawa o pracownikach urzędów państwowych stwierdza, że pracownikom urzędów państwowych należy się wynagrodzenie lub czas wolny, ale godzina za godzinę, bez podwyższonego wymiaru. To też kwestionuje Rzecznik Praw Obywatelskich, powołując się na ust. 2 art. 4 EKS. Podobnie jest w ustawie o pracownikach samorządowych. Tu jest jeszcze takie dodatkowe ograniczenie, że czas wolny, który mają prawo odebrać, musi być bezpośrednio przed lub bezpośrednio po urlopie. To ograniczenie dotyczy zarówno ustawy o pracownikach urzędów państwowych, jak i ustawy o pracownikach samorządowych.

Kolejny przepis to przepis ustawy o służbie cywilnej, gdzie za przepracowane nadgodziny nie przewiduje się zwiększonego wymiaru czasu wolnego, jak zaleca to Europejska Karta Społeczna, tylko przewiduje się godzina za godzinę. Dalej. Jeżeli chodzi o art. 97 ust. 7 ustawy o służbie cywilnej, to mam wątpliwości, czy my w stanowisku nie poszliśmy za daleko. Rzecznik podnosi tylko jedną kwestię, a my ją rozbudowujemy do czterech różnych, o których nie ma mowy we wniosku rzecznika. Chodzi o pracę w porze nocnej, w święta i w niedziele. Proszę o wyjaśnienie, dlaczego my rozszerzamy nasze stanowisko w kwestii art. 97 ust. 7 ustawy o służbie cywilnej?

Kolejna to ustawa o Państwowej Inspekcji Pracy, gdzie znowu jest przepis, że za godziny nadliczbowe nie ma podwyższonego wymiaru czasu wolnego, tylko jest godzina za godzinę. Ponadto czas wolny musi być połączony z urlopem, czyli bezpośrednio przed lub po urlopie. W stanowisku uznajemy ten przepis za niezgodny z art. 4 ust. 2 EKS. Tylko rodzi się od razu pytanie, dlaczego w tym przypadku uznajemy przepis za niezgodny, a wcześniej taki sam przepis uznajemy za zgodny. To kolejna moja uwaga.

Ustawa o Najwyższej Izbie Kontroli. Pracownik NIK nie ma prawa do dodatkowego wynagrodzenia za godziny nadliczbowe. W stanowisku uznajemy, że to jest zgodne. Moim zdaniem, jest to niezgodne z Europejską Kartą Społeczną.

Ustawa o służbie zagranicznej. W tym przypadku niewiele już rozumiem, bo członek służby zagranicznej nie ma w ogóle prawa do dodatkowego wynagrodzenia za pracę w godzinach ponadnormatywnych, jak również nie ma prawa do czasu wolnego za pracę w godzinach nadliczbowych, nawet w niedziele i święta. Tym razem, na szczęście, w stanowisku uznajemy, że to jest niezgodne. Zgadzam się, że to jest niezgodne. Rzecz-

nik Praw Obywatelskich w tej ustawie nie podnosi kwestii związanych z art. 32 ust. 1 ustawy, który pozbawia członków służby zagranicznej zatrudnionych na stanowiskach personelu dyplomatyczno-konsularnego, również na stanowiskach personelu pomocniczego. Tego rzecznik nie podnosi, a my się do tego odnosimy.

W kilku punktach mam bardzo poważne wątpliwości, czy mamy przyjąć stanowisko, że wskazane przepisy są zgodne z EKS, mimo iż nie ma czy to dodatkowego wynagrodzenia, czy też podwyższonego wymiaru czasu wolnego. W kilku innych zgadzam się z propozycją, aby uznać wskazane przepisy za niezgodne z EKS.

Proszę więc o wyjaśnienie tego i tego, dlaczego rozszerzamy nasze wyjaśnienia w stosunku do wniosku rzecznika.

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):

Proszę, panie mecenasie.

Ekspert z Biura Analiz Sejmowych Szymon Pawłowski:

Panie przewodniczący, Wysoka Komisjo, w zastępstwie autorki projektu stanowiska postaram się odpowiedzieć na pytania pana posła. Stanowisko przygotowała nasza koleżanka pani profesor Dorota Lis-Staranowicz. Postaram się wyjaśnić wszelkie wątpliwości Komisji zgodnie z przedstawionymi przez pana posła problemami.

Wzorcem kontroli jest przepis konwencji, a podstawowym zarzutem, który stawia inicjator postępowania, czyli Rzecznik Praw Obywatelskich, to udzielanie różnego rodzaju kategoriom urzędników czasu wolnego za przepracowane nadgodziny albo w systemie 1:1, albo nieudzielanie czasu wolnego, albo nieudzielanie czasu wolnego ani dodatkowego wynagrodzenia.

Jak pan poseł stwierdził – ustaw, które regulują status urzędniczy, jest wiele i one wszystkie zostały zaskarżone w zakresie regulacji, które mają rekompensować albo odmawiają rekompensaty za przepracowane godziny nadliczbowe. Możemy spróbować uprościć ten problem i podzielić te regulacje na trzy kategorie. Możemy wyodrębnić w tych pragmatykach normy, które przewidują wyższe wynagrodzenie. Wynagrodzenie jest wyższe, ponieważ pracownikom urzędów państwowych, urzędnikom państwowym, urzędnikom służby cywilnej itd., przysługują różnego rodzaju dodatki. One różnie się nazywają, w tym jest dodatek specjalny za powierzenie dodatkowych zadań, więc wzorzec wynagrodzeniowy, który jest literalnie wskazany w konwencji, zostałby spełniony.

Jeżeli regulacja ustawowa przewiduje, że wynagrodzenie jest wyższe od podstawowego, chociaż ustawodawca nie zdecydował się na wskazanie, że jest to dodatek za nadgodziny, ale jednak to wynagrodzenie jest stosunkowo wyższe, a konwencja nie wskazuje, o ile ma być wyższe, to jeśli oprócz tej regulacji ustawodawca wskazał, że urzędnikowi przysługuje również czas wolny w stosunku 1:1, to naszym zdaniem zobowiązanie prawnomiędzynarodowe, które zostało nałożone na Polskę, zostało wypełnione. Innymi słowy, standard konwencyjny jest spełniony ze względu na zapewnienie wyższego wynagrodzenia. Gdyby ustawodawca w ogóle nie przewidywał czasu wolnego, to naszym zdaniem ten standard byłby również spełniony. Czyli jeżeli mamy regulację, która przewiduje wyższe wynagrodzenie, a czas wolny w stosunku 1: 1, to również, naszym zdaniem, taka regulacja jest zgodna z wzorcem konwencyjnym i w konsekwencji, jeżeli taki model regulacji został przyjęty przez ustawodawcę w niektórych ustawach, to zdecydowaliśmy się zaproponować takie rozwiązanie, czyli że „dany przepis w zakresie, w jakim…” jest zgodny z art. 4 ust. 2 Europejskiej Karty Społecznej.

Drugim modelem, który przewidują zaskarżone przepisy, jest sytuacja, w której nie ma dodatkowego wynagrodzenia. Ustawodawca nie wprowadził takiego modelu, że można otrzymać wynagrodzenie za przepracowane nadgodziny, natomiast można otrzymać czas wolny w stosunku 1: 1. To jest sytuacja z ustawy o służbie cywilnej.

Poseł Eugeniusz Kłopotek (PSL):

Z większości ustaw.

Ekspert z BAS Szymon Pawłowski:

Tam, gdzie dotyczy pracowników. To jest także model, który ustawodawca przyjął w ustawie o Państwowej Inspekcji Pracy. Jeśli jest tyko czas wolny w stosunku 1:1, to brakuje

argumentów, które mogłyby doprowadzić do konkluzji na zgodność i dlatego proponujemy uznać te przepisy za niezgodne. Natomiast w sytuacji, kiedy w ogóle, a dotyczy to ustawy o służbie zagranicznej, nie przewiduje się ani dodatkowego wynagrodzenia, ani czasu wolnego, to jeżeli nie mieścimy się w wyjątku, o którym mowa w art. 4 ust. 2 EKS, to wówczas musimy uznać tę regulację za niezgodną. Naszym zdaniem w tym przypadku nie mieścimy się w wyjątku w stosunku do pracowników obsługi, jak i personelu pomocniczego. Natomiast w przypadku personelu dyplomatyczno-konsularnego – jest to ambasador tytularny, radca ministra, pierwszy radca, radca, pierwszy sekretarz, drugi sekretarz, trzeci sekretarz, attaché, i naszym zdaniem są to wyżsi urzędnicy państwowi – mieścimy się w wyjątku, który sama konwencja wskazuje. Europejski Komitet Praw Społecznych akceptuje takie rozumienie tej regulacji.

Jeśli chodzi o rozszerzanie naszych wyjaśnień w stosunku do wniosku, to nie było to naszą intencją i wydaje się, że my odnosimy się do zarzutu. Jeżeli chodzi o zarzuty do art. 97 ust. 7, a jest to przepis, który odnosi się do urzędników służby cywilnej i reguluje, że za pracę w godzinach nadliczbowych tym urzędnikom przysługuje czas wolny za pracę w porze nocnej, to tutaj mamy dwie kwestie. Rzecznik sformułował taki zarzuty. „Prawo urzędnika służby cywilnej do odbioru czasu wolnego jest zróżnicowane i zależy od tego, czy praca była wykonywana w dzień powszechny, czy w porze nocnej i w niedzielę i święta. Za godziny ponadwymiarowe w dzień powszechny urzędnikowi w ogóle nie przysługuje czas wolny, natomiast za pracę w porze nocnej należy się wprawdzie czas wolny, ale w tym samym wymiarze”.

Rzecznik pokazuje dwa problemy. Po pierwsze, że nie przysługuje wynagrodzenie czy zwiększony czas wolny urzędnikowi służby cywilnej za pracę w nadgodzinach. Po drugie, że nie przysługuje wynagrodzenie ani zwiększony czas wolny za pracę w porze nocnej. I my się do tych obu kwestii odnosimy, wskazując, że będziemy badać daną kwestię tylko w tym zakresie, kiedy urzędnik służby cywilnej w porze nocnej wykonuje prace w godzinach nadliczbowych. Również w porze nocnej urzędnik służby cywilnej może wykonywać pracę w ramach swoich godzin pracy. To są wyjaśnienia, które doprowadziły nas do konkluzji co do zasady na zgodność, natomiast w kilku przypadkach musimy wskazać, że nie ma argumentów, które spowodowałyby, że można byłoby uznać, że standard konwencyjny został zachowany.

To jest, panie pośle, w dużym skrócie, bo projekt stanowiska liczy sobie 51 stron. Jest bardzo obszerny.

Przewodnicząca poseł Barbara Bartuś (PiS):

Dziękuję za te wyjaśnienia. Proszę bardzo, panie pośle.

Poseł Eugeniusz Kłopotek (PSL):

Proszę jeszcze o wyjaśnienia naszego stanowiska dotyczącego Kodeksu pracy. Chodzi mi o to, że raz czas wolny jest w wymiarze godzina – półtorej, a kiedy pracownik prosi o czas wolny to w stosunku 1:1. Rzecznik twierdzi, że to jest niezgodne z EKS, my twierdzimy, że jest zgodne.

A teraz proszę o wyjaśnienie takiej wątpliwości. Weźmy ustawę o służbie zagranicznej. W tym przypadku kwestionowany jest art. 32 ust. 1 ustawy. Ja go przytoczę: „Jeżeli wymagają tego potrzeby służby zagranicznej, członek służby zagranicznej wykonuje pracę poza normalnymi godzinami pracy, a w wyjątkowych przypadkach także w niedziele i święta bez prawa do oddzielnego wynagrodzenia i prawa do czasu wolnego w zamian za czas przepracowany”. My to rozbijamy na cztery części. Mówimy o członkach służby zagranicznej, zgodnie z przepisem w ustawie. Potem mówimy o personelu dyplomatyczno-konsularnym, potem o personelu pomocniczym. Jaka jest logika? Zapewne jakaś jest, tylko nie mogę pojąć, dlaczego raz mówimy ogólnie o członkach służby zagranicznej, przy czym rzecznik nic więcej nie podnosi, a my zaczynamy rozkładać tę kwestię na czynniki pierwsze. To też proszę mi wyjaśnić.

Ekspert z BAS Szymon Pawłowski:

Panie pośle, zacznę od służby zagranicznej. Służba zagraniczna składa się z trzech kategorii pracowników – pracowników dyplomatyczno-konsularnych, personelu pomocniczego i personelu obsługi. Ich sytuacja prawna jest różna z punktu widzenia wyna-

grodzeń, które otrzymują. Dlatego wyodrębniliśmy kategorię personelu dyplomatyczno-konsularnego, który, naszym zdaniem, mieści się w kategorii wyższych urzędników państwowych. A skoro są to wyżsi urzędnicy państwowi, to w stosunku do nich konwencja nie nakłada na Polskę obowiązku zapewnienia im wyższego wynagrodzenia lub czasu wolnego za pracę w godzinach nadliczbowych. Bo jest to już uwzględnione w wysokim wynagrodzeniu i pozycji, którymi a priori się cieszą.

Poseł Eugeniusz Kłopotek (PSL):

A personel pomocniczy? Uważamy, że przepis jest zgodny.

Ekspert z BAS Szymon Pawłowski:

Jeśli członkowie personelu pomocniczego są jednocześnie urzędnikami cywilnymi to wówczas otrzymują odpowiednie dodatki, stabilność ich zatrudnienia jest wysoka i to prowadzi nas do wniosku, że standard konwencyjny nie został naruszony. Natomiast w przypadku obsługi i personelu pomocniczego, którzy nie otrzymują żadnego wynagrodzenia ani czasu wolnego za przepracowane godziny nadliczbowe, to wówczas prowadzi nas to do wniosku, że art. 32 ust. 1 ustawy jest niezgodny z art. 4 ust. 2 Europejskiej Karty Społecznej.

Natomiast jeśli chodzi o Kodeks pracy, jak już wspomniałem, różnimy się w ocenie poglądu prawnego RPO. Rzecznik Praw Obywatelskich zakłada, że aby standard konwencyjny został zachowany, to trzeba wypełnić ten obowiązek w ten sposób, że zarówno wynagrodzenie za przepracowane nadgodziny musi być wyższe, jak i czas wolny musi być wyższy w każdej sytuacji. My tak nie uważamy.

Poseł Eugeniusz Kłopotek (PSL):

Panie mecenasie, przepraszam, ale to nie jest koniunkcja. To jest to lub to. To nie jest tak, że wyższe wynagrodzenie i wyższy czas wolny. To jest albo to, albo to.

Ekspert z BAS Szymon Pawłowski:

Naszym zdaniem, jeśli ustawodawca zapewnił wyższe wynagrodzenie, czyli wybrał model, który bez wątpienia jest zgodny z konwencją, bezspornie jest zgodny z konwencją, a w przypadku Kodeksu pracy to jest bezsporne, bo tam jest jeszcze dodatek za pracę w nadgodzinach, to Polska swoje zobowiązanie prawnomiędzynarodowe wykonała. Natomiast jeśli sam pracownik zechce wybrać czas wolny w stosunku 1:1, to nasze zobowiązanie, naszym zdaniem, nie zostało naruszone. W przypadku Kodeksu pracy mamy trzy instytucje – wyższe wynagrodzenie, wyższy czas wolny w stosunku 1:1,5, jeżeli to pracodawca udziela czasu wolnego, albo na wniosek pracownika czas wolny w stosunku 1:1. Jeżeli sam pracownik chce skorzystać z możliwość, jaką mu przedstawił ustawodawca, chociaż ona jest niższa niż standard konwencyjny, ale oprócz tego ma inne możliwości, z których mógłby skorzystać, to naszym zdanie to zobowiązanie prawnomiędzynarodowe jest wypełnione.

Poseł Eugeniusz Kłopotek (PSL):

Panie mecenasie, powiem tak, przecież w praktyce tak nie jest, albo my się nie rozumiemy. Pracodawca – ja też jestem pracodawcą – jeżeli nie płaci nadgodzin, to daje czas wolny. Jeżeli pracodawca narzuca czas wolny, to musi za godzinę pracy dać półtorej godziny czasu wolnego. Ale jeśli to pracownik wystąpi o czas wolny, to wystarczy dać mu jeden za jeden. I to kwestionuje rzecznik. Skoro podpisaliśmy Kartę, która mówi, że czas wolny należy się w większym wymiarze, to już nawet 1:1,1 byłoby zgodne z Kartą.

Po drugie, nie bardzo rozumiem argumentu, którego pan mecenas użył, że pracownicy urzędów państwowych i pracownicy samorządowi w umowie o pracę mają zagwarantowane jakieś dodatki za ponadnormatywny czas pracy. Czy zwykły pracownik państwowy czy samorządowy ma dzisiaj jakieś dodatki? Mnie to nie przekonuje, bo sam wiele lat pracowałem w administracji. Zgoda, szef urzędu ma nienormowany czas pracy, trudno, przyjął na siebie takie obowiązki, ale zwykły pracownik ma normowany czas pracy. 40 jest 40, czy 8 godzin w ciągu dnia.

Dlaczego my uważamy, że wypełniamy zobowiązanie wynikające z Karty. Moim zdaniem, jeżeli nie dajemy nieco wyżej, chociaż 1,1, to jest to niezgodne. Ale może się mylę.

Ekspert z BAS Szymon Pawłowski:

Panie pośle, rzeczywiście, różnimy się w tym zakresie, tak jak różnimy się z rzecznikiem. Rzecznik Praw Obywatelskich tak właśnie argumentuje. Każdy model, jaki przyjmuje polski ustawodawca, musi być zgodny z konwencją. A my mówimy w ten sposób: zgodna z konwencją jest regulacja ustawowa, która umożliwia pracownikowi otrzymanie konwencyjnej rekompensaty za przepracowane nadgodziny. Otrzymanie konwencyjnej rekompensaty nastąpi wówczas, gdy za przepracowane nadgodziny pracownikowi wypłaci się wynagrodzenie wyższe, i to przewiduje Kodeks pracy, albo jeśli pracodawca narzuci pracownikowi czas wolny i wtedy otrzyma czas wolny za przepracowane godziny nadliczbowe w stosunku 1:1,5. Natomiast jeśli pracownik chce wykorzystać czas wolny w innym terminie, niekorzystnym dla pracodawcy, wtedy musi się godzić na 1:1. Ale naszym zdaniem te dwa mechanizmy całkowicie konwencyjne powodują, że nasze zobowiązanie prawnomiędzynarodowe jest wypełnione.

Poseł Eugeniusz Kłopotek (PSL):

I tu się różnimy.

Ekspert z BAS Szymon Pawłowski:

Tak, panie pośle. Jeśli natomiast chodzi o kwestie dodatków, to takie dodatki są przewidziane w rozporządzeniu z 2010 r. Dodatek specjalny powinien być przyznany. Naszym zdaniem, prokonwencyjna wykładnia tych przepisów powinna powodować, że kierownicy urzędów państwowych, samorządowych czy rządowych powinni – jeżeli ktoś wykonuje dodatkowe zadania, a praca w godzinach nadliczbowych jest dodatkowym zadaniem – taki dodatek specjalny otrzymać. Wtedy wynagrodzenie jest wyższe w stosunku do podstawowego i art. 4 ust. 2 EKS nie zostałby naruszony.

Poseł Eugeniusz Kłopotek (PSL):

Panie mecenasie, tak na marginesie, pan doskonale wie, że tzw. dodatkowe zadanie to musi być coś extra, za co dostałoby się taki dodatek. Na ogół bywa tak: „ Słuchajcie, to musi być zrobione". Szczególnie w Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa siedzą nieraz do 24.00 i pracują. Z tego tytułu nie mają prawa do dodatku specjalnego, mają prawo do czasu wolnego. Tylko jest pytanie, po pierwsze, czy jest im dawany czas wolny, bo z tym bywa różnie; a po drugie, jak już o tym była mowa, jak pracodawca narzuci, to daje półtorej godziny, bo musi, ale jak pracownik poprosi, to dostaje w stosunku 1:1.

Przewodnicząca poseł Barbara Bartuś (PiS):

Sądzę, że pora kończyć dyskusję, bo to, jak prawo jest stosowane nie podlega naszej ocenie. Opiniujemy stanowisko Sejmu w sprawie zgodności z przepisami prawa unijnego i z konstytucją.

Pan poseł, jak rozumiem nie zgadza się z tym stanowiskiem.

Poseł Eugeniusz Kłopotek (PSL):

Ja się nie zgadzam. W niektórych punktach się zgadzam, ale w niektórych się nie zgadzam. Uważam, że w przypadku Kodeksu pracy zakwestionowane przepisy są niezgodne z Kartą, bo nie ma podwyższonego czasu wolnego, kiedy pracownik prosi. Nie zgadzam się z propozycją w przypadku urzędników państwowych i samorządowych, bo oni nie mają prawa do podwyższonego czasu wolnego, oni mają godzinę za godzinę. Uważam, że to jest niezgodne. Jeśli chodzi o ustawę o Państwowej Inspekcji Pracy, to się zgadzam. Jeśli chodzi o ustawę o Najwyższej Izbie Kontroli, to też uważam, że przepis jest niezgodny. I jeśli chodzi o służbę zagraniczną, to też uważam, że to jest niezgodne, chociaż ja bym tego nie rozwijał na te cztery człony, bo nie rozwija tego Rzecznik Praw Obywatelskich. Czyli w czterech przypadkach nie podzielam projektu stanowiska przygotowanego, a w dwóch przypadkach się zgadzam.

Przewodnicząca poseł Barbara Bartuś (PiS):

Poddam pod głosowanie stanowisko przygotowane przez Biuro Analiz Sejmowych. Jeśli ono nie uzyska większości, wtedy będziemy wnosić o przygotowanie nowego stanowiska, ale teraz poddaję pod głosowanie to przygotowane i przedstawione stanowisko.

Kto jest za przyjęciem przygotowanego przez Biuro Analiz Sejmowych stanowiska?

Stwierdzam, że stanowisko nie zostało przyjęte przy 5 głosach za, 6 przeciwnych i 1 wstrzymującym się. Uważam, że należałby jeszcze wrócić do tego tematu. Może to było na gorąco, może jeszcze raz powinniśmy wypracować stanowisko. Propozycja pana posła też wybrzmiała, więc prosiłabym o ustosunkowanie się Biura Analiz Sejmowych, ale już nie w tym momencie.

Teraz przechodzimy do kolejnej sprawy. Proszę, pan poseł Marek Rząsa.

Poseł Marek Rząsa (PO):

Pani przewodnicząca, Wysoka Komisjo, sprawa o sygn. akt K 42/15 jest dość skomplikowaną sprawą, bo wchodzą w grę aspekty prawne i aspekty medyczne i to w takim mocnym wymiarze, ponieważ dotyczą śmierci. Są trzy stanowiska – wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich, stanowisko prokuratora generalnego i jest stanowisko Biura Analiz Sejmowych, z którym też nie do końca się zgadzam. Postaram się ją dość syntetycznie omówić, ponieważ jest to dość obszerny materiał. Tu jest dużo polemik prawnych, ale również wiele polemik na polu medycznym na temat śmierci, metod i kryteriów jej stwierdzania oraz wytycznych i rekomendacji medycznych, jakie w tym momencie zaczynają obowiązywać.

Przechodzę do rzeczy. Rzecznik Praw Obywatelskich wnosi o stwierdzenie, że art. 9 ust. 3 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów w zakresie, w jakim upoważnia ministra właściwego do spraw zdrowia do ogłoszenia, w drodze obwieszczenia, sposobu stwierdzenia trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu, jest niezgodny z art. 87 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 oraz art. 87 ust. 1 konstytucji.

Rzecznik Praw Obywatelskich podważa prawo ministra do określenia w obwieszczeniu sposobów, w jakich grupy eksperckie, głównie lekarskie, przyjmują moment śmierci człowieka. Rzecznik stoi na stanowisku, że powinno to być zagwarantowane ustawowo i w swoim wniosku najpierw odnosi się do ustawy, opisuje, w jaki sposób została w obwieszczeniu przedstawiona, na podstawie czego to obwieszczenie pan minister mógł ogłosić, przedstawia cały załącznik do tego obwieszczenia, składający się z pięciu części, które zawierają bardzo szczegółowe informacje z zakresu wiedzy medycznej na temat zjawiska śmierci, później rozpoznanie śmierci, wskazówki i uwagi dla komisji, a czwarta i piąta część zawierają wzory protokołów. Pan rzecznik stwierdza, że obwieszczenie określa kryteria, którymi ma się kierować komisja oraz opisuje sekwencje niezbędnych działań, które komisja ma podjąć w celu stwierdzenia śmierci mózgu. Później wywodzi, że zgodnie z art. 87 ust. 1 konstytucji źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia. Wskazuje, że obwieszczenie ministra zdrowia nie mieści się w tej kategorii. Jest to krąg zamknięty, a katalog tych źródeł ma charakter wyczerpujący.

Rzecznik uważa, że kryteria, które warunkują podjęcie informacji o śmierci człowieka są pewnym trybem postępowania, sposobem, i w związku z tym pan rzecznik uważa, że formą właściwą do realizacji takiego upoważnienia będzie rozporządzenie a nie obwieszczenie. Również odnosi się do treści normatywnych, abstrakcyjnych i generalnych. Uważa bowiem, skoro sposób postępowania zmierzającego do rozpoznania śmierci ma aspekt proceduralny (kolejność i tryb), to w konsekwencji przyjąć należy, że celem ustawodawcy było upoważnienie ministra do uregulowania powtarzalnych ludzkich zachowań.

Nie będę się zagłębiał we wszystkie aspekty medyczne, bo ich jest bardzo dużo, ale zwrócę uwagę jeszcze na jedno. Rzecznik stwierdza, iż stwierdzenie nieodwracalnego ustania czynności mózgu wyznacza kres prawnej ochrony życia. W związku z powyższym stwierdzić należy, że materia tej regulacji powinna być zastrzeżona dla wyłączności ustawy.

Sądzę, że bardzo ważne jest tu stanowisko prokuratora generalnego. Prokurator generalny przychyla się do wniosku rzecznika, twierdząc, że te przepisy są niekonstytucyjne, a najważniejszy w tym wszystkim jest aspekt, co może się dziać w momencie, kiedy to obwieszczenie funkcjonuje. Prokurator generalny twierdzi, że istnieje poten-

cjalne niebezpieczeństwo, iż poprzez obwieszczenie ministra właściwego do spraw zdrowia możliwa będzie zmiana definicji śmierci. Zwracano na to już uwagę w toku prac nad projektem ustawy, zauważając, że dołączony do projektu ustawy projekt obwieszczenia po odwołaniu się do różnych etapów (ewolucji i przewartościowań) jakich doznała diagnostyka śmierci w historii medycyny oraz do różnych definicji śmierci (śmierci klasycznej: śmierć człowieka jako całości wynika z definitywnego ustania krążenia krwi; definicji nowej: śmierć mózgu człowieka; i definicji nowej zmodyfikowanej: śmierć pnia mózgowego) przyjmuje jako właściwą definicję nową zmodyfikowaną. Śmierć pnia mózgu jest tym ostatecznym kresem życia.

Przewodnicząca poseł Barbara Bartuś (PiS):

Panie pośle, gdyby pan zechciał sformułować zarzuty, jakie podniósł Rzecznik Praw Obywatelskich. Jak rozumiem uznał on wskazane przepisy za niezgodne z art. 87 konstytucji. I jak pan odnosi się do stanowiska?

Poseł Marek Rząsa (PO):

Zarzut jest jeden, że tryb stwierdzania trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu nie może być ogłaszany w drodze obwieszczenia, tylko musi być umocowany ustawowo.

Przewodnicząca poseł Barbara Bartuś (PiS):

Nasze stanowisko?

Poseł Marek Rząsa (PO):

Stanowisko BAS jest zupełnie odmienne. BAS kwestionuje dwie kwestie. Po pierwsze: „Sejm pragnie wskazać, że – jego zdaniem – w niniejszej sprawie zaktualizowała się przesłanka przemawiającą za umorzeniem postępowania w zakresie badania zgodności kwestionowanej regulacji z art. 38 w związku z art. 31 ust. 3 konstytucji. Należy bowiem przypomnieć, że w art. 33 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym sprecyzowane zostały wymogi, jakim powinny odpowiadać wnioski składane do Trybunału Konstytucyjnego, aby skutecznie zainicjować hierarchiczną kontrolę norm. Elementami niezbędnymi uzasadnienia wniosku, w świetle art. 33 ust. 2 ustawy o TK, są m. in.: „przywołanie treści kwestionowanego wnioskiem przepisu wraz z jego wykładnią” (pkt 1), „określenie problemu konstytucyjnego i zarzutu niekonstytucyjności” (pkt 3) oraz „wskazanie argumentów lub dowodów na poparcie zarzutu niekonstytucyjności” (pkt 4).

Wymienione wymogi nie zostały według BAS przez rzecznika spełnione. Musimy jednak pamiętać, że rzecznik swój wniosek złożył przed wejściem w życie nowelizacji ustawy o Trybunale Konstytucyjnym. Tu jest cały wywód prawny, który automatycznie powoduje, że Biuro Analiz Sejmowych stoi na stanowisku, iż obwieszczenie daje taką możliwość, ponieważ sytuacja we współczesnej medycynie jest bardzo dynamiczna. Konkluzję stanowiska zrozumiałem w ten sposób, że gdyby przyjąć, iż ma to być rozporządzenie lub ustawa, to ustawodawca mógłby nie nadążać za postępem w medycynie w tym zakresie, bo to się bardzo szybko zmienia.

Moim zdaniem Sejm jednak powinien przyjąć stanowisko, które przedstawia i rzecznik, i prokurator generalny. Materia jest dość delikatna i niech Trybunał Konstytucyjny sam rozstrzygnie mimo zastrzeżeń, które przedstawiło Biuro Analiz Sejmowych. Mój wniosek jest taki, żeby nie przyjmować stanowiska Biura Analiz Sejmowych.

Przewodnicząca poseł Barbara Bartuś (PiS):

Dziękuję, panie pośle. Z tego, co widzę, w części stanowisko przygotowane jest na umorzenie, a w części na zgodność, więc proszę przedstawiciela Biura Analiz Sejmowych o bardziej szczegółowe wyjaśnienia.

Ekspert z BAS Katarzyna Miaskowska-Daszkiewicz:

Szanowna pani przewodnicząca, Wysoka Komisjo, jak podkreślił pan poseł, istotą zarzutów wnioskodawcy jest kwestia dopuszczalności uregulowania sposobu stwierdzenia trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu w aktach prawnych, które nie należą do katalogu źródeł prawa powszechnie wiążącego. Generalnie zarzuty wniosko-

dawcy mają charakter sekwencyjny. Ustalenie, że sposób stwierdzenia śmierci mózgu został uregulowany, zdaniem wnioskodawcy, nielegalnie w obwieszczeniu, jednocześnie sprowokowało zarzut dotyczący naruszenia art. 38 dotyczącego prawej ochrony życia ludzkiego i naruszenia art. 31 ust. 3 konstytucji w aspekcie formalnym, czyli w tym znaczeniu, w jakim ten przepis nakazuje drogę ustawową przyjmowania ograniczeń praw i wolności obywatelskich w ujęciu prawa do prawnej ochrony życia płynącego z art. 38 konstytucji.

W związku z powyższym na wstępie poddaliśmy analizie kwestię dotyczącą charakteru prawnego norm ogłaszanych w obwieszczeniu wydawanym na podstawie zaskarżonego przepisu. Przypomnę dla porządku, jak brzmi ten przepis. On rzeczywiście upoważnia ministra właściwego do spraw zdrowia do tego, aby w drodze obwieszczenia w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski" ogłosił kryteria i sposób stwierdzenia trwałego i nieodwracalnego ustania czynności mózgu. I poza sporem w niniejszej sprawie, na co wyraźnie wskazuje argumentacja rzecznika, jest kwestia ustalania kryteriów, jak również merytoryczna zawartość sposobu jako trybu procedowania komisji, która stwierdza śmierć mózgu. Natomiast problem, który aktualizuje się w niniejszej sprawie dotyczy tylko tego, czy ustawodawca miał prawo upoważnić ministra właściwego do spraw zdrowia do ogłoszenia, w drodze obwieszczenia, sposobu stwierdzenia trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu, z czym wnioskodawca łączy moc obowiązującą trybu wskazanego w obwieszczeniu.

Zwracam uwagę, że kryteria i sposób stwierdzenia trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu ustalają powołani przez ministra właściwego do spraw zdrowia specjaliści z odpowiednich dziedzin medycyny. Natomiast sam fakt trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu stwierdza komisja złożona z trzech lekarzy jednomyślnie jak wskazuje przepis ustawowy, czyli art. 9 ust. 4, na podstawie kryteriów ogłoszonych w niniejszym obwieszczeniu. Natomiast nie ma mowy o tym, że komisja ma się kierować sposobem, jaki został ogłoszony w obwieszczeniu. Innymi słowy, przywołany przepis obowiązuje komisję lekarską do diagnozy śmierci wyłącznie w świetle jej kryteriów ustalonych przez specjalistów i ogłoszonych przez ministra w obwieszczeniu. Tym samym należy stwierdzić, że ustawodawca nadał moc powszechnie wiążącą w przeciwieństwie do diagnostyki śmierci jedynie kryteriom trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu. Z tego względu my stoimy na stanowisku, że wskazanie sposobu w obwieszczeniu w pewien sposób stanowi egzemplifikację ustaleń aktualnej wiedzy medycznej, którą skądinąd lekarz ma obowiązek się kierować w wykonywaniu swojego zawodu zgodnie z art. 4 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Zważywszy na postęp nauk medycznych, na prowadzenie wieloośrodkowych badań, na wątpliwą czasami wartość naukową prowadzonych badań, ustawodawca w trosce o to, aby pewne standardy zostały zachowane dla celów informacyjnych, porządkujących, zdecydował się na to, aby w obwieszczeniu łatwo dostępnym także w perspektywie pewnej edukacji społecznej dotyczącej transplantologii, wskazać sposób procedowania. Jednak sam sposób nie jest wskazany jako wiążący dla lekarzy, którzy stwierdzają jednomyślnie, co podkreślam, w składzie komisji trzyosobowej trwałe i nieodwracalne ustanie czynności mózgu.

Przewodnicząca poseł Barbara Bartuś (PiS):

Dziękuję za wyjaśnienia. Otwieram dyskusję. Czy ktoś chce zabrać głos?

Przyznaję, że sama mam pewne wątpliwości, choć nie znam dokładnie sprawy. Sprawa dotyczy bardzo, bardzo ważnego tematu i czułej sfery. Dlatego proponuję, abyśmy tej dyskusji nie kończyli głosowaniem, żebyśmy je przełożyli na następne posiedzenie, dając sobie czas na analizę tego tematu.

Ekspert z BAS Katarzyna Miaskowska-Daszkiewicz:

Chcę jeszcze wskazać na jeden fakt, który skłonił nas do stwierdzenia zgodności z konstytucją tego przepisu. Aktualnie w Ministerstwie Zdrowia są prowadzone prace zmierzające do uchylenia między innymi przepisu, nad którym się teraz zastanawiamy. Jednak to uchylenie będzie polegało na przeniesienie tej normy o tożsamej treści do ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty, ponieważ dzisiaj stwierdzanie trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu czy też zatrzymanie nieodwracalne akcji krążeniowej

lokowane jest w ustawie powszechnie nazywanej transplantacyjną, co powoduje pewne wątpliwości czy też błędne skojarzenia w społeczeństwie, że tylko na cele transplantologii dokonuje się tego wątpliwego ustalenia momentu śmierci człowieka.

Według mojej wiedzy, obecnie kończą się konsultacje społeczne w Ministerstwie Zdrowia. Ten przepis zostaje transplantowany do art. 43a, nowego przepisu w ustawie o zawodach lekarza i lekarza dentysty, gdzie ustawodawca absolutnie przenosi tożsame rozwiązania, które funkcjonują aktualnie. To świadczy o akceptacji modelu, z którym aktualnie mamy do czynienia. Jeśli prześledzimy opinie, które zostały w ramach konsultacji przesłane, przede wszystkim przez środowiska medyczne, możemy zauważyć powszechną akceptację tego modelu procedowania.

Przewodnicząca poseł Barbara Bartuś (PiS):

Pan poseł Rząsa, proszę bardzo.

Poseł Marek Rząsa (PO):

Odniosę się do ostatniego zdania. To wszystko prawda, tylko państwo w swoim stanowisku piszą: „W razie ewentualnego przyjęcia przez ustawodawcę przywołanych zmian w obrębie ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz ustawy transplantacyjnej zastrzeżenia konstytucyjne Rzecznika pozostaną aktualne”. Czyli zmiany procedowane w ministerstwie nie wychodzą naprzeciw tym zarzutom.

Ale jeszcze jedno bardzo ważne zdanie ze stanowiska prokuratora, bo sądzę, że ono jest tu bardzo ważne. Prokurator generalny bardzo wyraźnie pisze, że nie da się jednak w pełni oddzielić zagadnienia kryteriów śmierci mózgu od sposobu jego stwierdzania. Stwierdza on, że w obowiązującym stanie prawnym możliwa jest bowiem zmiana definicji śmierci. Prokurator podkreśla, że ten przepis ustawy pozostawia ogromy margines dowolności dla ustaleń, gdyż dopuszcza pozaustawowe ustalenie norm, na podstawie których oceniane będzie „istnienie” życia człowieka oraz określenie momentu, od którego ustaje konstytucyjny obowiązek ochrony życia.

Przewodnicząca poseł Barbara Bartuś (PiS):

Dziękuję bardzo. Wątpliwości pozostają cały czas, dlatego wrócimy jeszcze do tej dyskusji. Proszę osoby, które mają większą wiedzę, abyśmy wrócili do dyskusji, kiedy będziemy lepiej przygotowani.

Sekretariat deklaruje, że wszyscy posłowie otrzymają projekt stanowiska.

Dziękuję wszystkim. Zamykam posiedzenie Komisji.